789/08

Den 18. februar 2008 blev i sag nr. 71.709:

xx xxxxxxxx xxxxxxx
xxxxxxxxxxxxx xx
xxxx xxxxxxxx

mod

Danske Forsikring
Borupvang 4
2750 Ballerup

afsagt sålydende

k e n d e l s e :

_____

Forsikringstageren, der har retshjælpsforsikring i Danske Forsikring, klager ved sin advokat over, at selskabet har afvist at give forhåndstilsagn om retshjælpsdækning til en sag, han agter at føre mod en bilforhandler.

Selskabet har afvist at give forhåndstilsagn til retshjælpsdækning med henvisning til, at det ikke findes sandsynliggjort, at der er rimelig grund til at føre sagen, at klageren vil kunne opnå væsentligt medhold i påstanden.

Advokaten har i udkast til stævning nedlagt påstand om, at bilforhandleren tilpligtes at anerkende at være erstatningsansvarlig for den skade, klageren var udsat for den 26/10 2004, og betale erstatning i overensstemmelse med erstatningsansvarsloven. I erstatningsopgørelsen har advokaten gjort krav på 513.204,08 kr.

Af sagsfremstillingen fremgår, at airbaggen i klagerens bil pludselig og uden varsel eksploderede under kørsel den 26/10 2004. Klageren fik derved et traume mod hals og nakke og var efterfølgende sygemeldt. Advokaten anbefalede i sagsfremstillingen, at sagen blev forelagt Arbejdsskadestyrelsen med henblik på en vurdering af følgerne af ulykken. Der var forinden anmodning til selskabet søgt fri proces, men statsamtet meddelte afslag ved skrivelse af 1/8 2005.

Selskabet udbad sig herefter ved skrivelse af 7/10 2005 dokumentation for, at sygemeldingen kunne relateres til ulykken den 24/10 2004 i form af udtalelse fra en speciallæge, ligesom selskabet ved skrivelse af 11/11 2005 anmodede om at få oplysninger om sygemeldinger forud for ulykkestilfældet den 26/10 2004.

Af speciallægeerklæring af 12/10 2005 udfærdiget af speciallæge B.F. i fysiurgi/reumatologi fremgik bl.a.:

> "Den 26.10.04 fik pt. et traume af nakken. En airbag blev udløst og ramte ham på ve. side af nakken. Der har siden været smerter i nakken med udstråling til skulderen og ned i lænderyggen. Smerterne er næsten konstant til stede. Med få dages mellemrum har pt. tilfælde med stærk hovedpine og forværring af nakkesmerterne.
> Den 14.01.05 fik pt. et lipotymitilfælde. Faldt i hjemmet og slog dels hø. skulder, dels ve. side af ansigtet. Har siden haft smerter i hø. skulder og let smertebetinget kraftnedsættelse. Har siden haft en hævelse på forsiden af hø. skulder. Pt. har gået til beh. hos fysioterapeut. Ingen væsentlig bedring i forb. med dette. Laver øvelser i hjemmet.
> I 1993 fik pt. en bjælke i hovedet, har siden haft tendens til hovedpine. For 3 år siden fik pt. tre tilfælde af 'kollaps'. Har amnesi for disse tilfælde. Pt. har haft en skade sv.t. ve. fod. Har beskadiget en nerve.
> Pt. lider af mb. Scheuermann."

Selskabet afviste ved skrivelse af 19/12 2005 at give forhåndstilsagn til retshjælpsdækning med henvisning til, at klageren forud for traumet i oktober 2004 havde ganske alvorlige forudbestående lidelser, der havde berettiget ham til et fleksjob.

Ved ankenævnskendelse nr. 67.240 af 23/10 2006 fandt nævnet, at klageren havde mistet mellem 1/2 og 1/3 af den fulde erhvervsevne efter den 1/5 2005.

Klageren var på baggrund af denne kendelse uforstående over for selskabets afvisning i retshjælpsspørgsmålet og rettede den 5/3 2007 telefonisk henvendelse til selskabet herom.

Ved skrivelse af 6/3 2007 til klageren har selskabet nærmere redegjort for sin stillingtagen, idet det bl.a. har anført, at der er tale om to vidt forskellige sagstyper, og at medhold i den ene sag ikke automatisk afstedkommer medhold i den anden. Selskabet begrunder særligt afvisningen med, at klageren gennem en årrække forud for traumet den 24/10 2004 havde haft væsentlige helbredsmæssige gener, der var årsag eller medvirkende årsag til den nuværende helbredstilstand. Selskabet var således af den opfattel-

se, at det ikke med tilstrækkelig tydelighed fremgik, hvilke gener der relaterede sig til de forudbestående lidelse, og hvilke der eventuelt var en følge af traumet den 24/10 2004.

Sagen er af klagerens advokat indbragt for nævnet ved skrivelse af 27/4 2007 med påstand om, at selskabet skal yde klageren retshjælp til at sagsøge P.D. i anledning af ulykken den 26/10 2004. Til støtte for påstanden har advokaten bl.a. anført:

> "Det fremgår bl.a. af speciallæge B.F.s erklæring af 12. oktober 2005, at min klient den 26. oktober 2004 fik et traume af nakken, da en airbag blev udløst og ramte ham ved siden af nakken. Siden har der været smerter i nakken med udstråling til skulderen og ned i lænderyggen. Smerterne er næsten konstant til stede. I konklusionen er det anført, at min klient ved udløsning af airbag har fået en distortion af columna cerv.
>
> Det fremgår endvidere at egen læges erklæring af 1. februar 2006, at selv om min klient forud for ulykken har lidt af kronisk hovedpine gennem adskillige år, så er det først efter ulykken den 26. oktober 2004, at han ikke kan klare at arbejde.
> ...
> I skrivelse af 19. december 2005 har Topdanmark anført, at Retslægerådet er den rette myndighed til at tage stilling spørgsmål om årsagssammenhæng. Deri er jeg enig, men det er ikke muligt at indhente en udtalelse fra Retslægerådet, medmindre der verserer en retssag.
>
> Endvidere vil Arbejdsskadestyrelsen skulle vurdere varigt mén og tab af erhvervsevne som følge af ulykken."

Selskabet har over for nævnet ved skrivelse af 4/7 2007 fastholdt sin afgørelse og har til støtte herfor bl.a. anført:

> "Vi mener ikke, at det er tilstrækkeligt tydeligt i retshjælpssagen, hvilke gener, der relaterer sig til vores kundes forudbestående lidelser, og hvilke gener der *eventuelt* - er en følge af uheldet den 26. oktober 2004.
>
> Hertil kommer i øvrigt også, at det fremsatte erstatningskrav er udokumenteret. Et erstatningskrav som ikke er tilstrækkeligt dokumenteret, lader sig almindeligvis næppe gennemføre ved retten med et gunstigt resultat.
>
> Der er altså to grunde til at vi ikke synes, at vores kundes sag er rimelig at føre. Den ene er, at vi ikke mener, at der er sandsynliggjort eller dokumenteret årsagssammenhæng. Den anden grund er, at erstatningskravet ikke er tilstrækkeligt dokumenteret.
>
> Jeg henviser til vilkårene for retshjælpsforsikringen, punkt 5, stk. 1. Her kan l se, at forsikringen ikke dækker omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, fordi vi skønner, at vores kunde ikke har rimelig grund til at føre sagen.
>
> l vilkårenes punkt 2, stk. 3 kan l se, at vi både ret og pligt til, at give udtryk for tvivl om sagens rimelighed."

Efterfølgende har selskabet modtaget de kommunale akter, hvoraf det bl.a. fremgår:

"I. [klager] var i 1993 udsat for en arbejdsulykke, hvor han fik en bjælke i hovedet, herefter havde han forbigående totalt hukommelsestab og siden har han lidt af svimmelhedstilfælde og hovedpine, ligesom det er gået stødt ned ad bakke helbredsmæssigt.
I 1998 fik han en 220 kg tung jernring ned over venstre forfod, han havde sikkerhedssko på, men en del af jernringen ramte vristen og han fik læderet en nerve, således at han har ubehag svarende til 1. og 2. tå. Når han kommer hjem fra arbejdet, må han altid ligge ned, idet benet hæver.
...
I 2004 blev I. vurderet berettiget til fleksjob på baggrund af arbejdsprøvning på E. i perioden 10/9 2003 til 31/1 2004.
I. havde under denne været i praktik hos S. A/S, I., som arbejdsmand/servicemedarbejder/kontorbetjent, et arbejde, der ikke var fysisk belastende 20-25 timer ugentlig i perioden 20/10 2003 til 13/1 2004. I. blev efter praktikken tilbudt fleksjobansættelse hos S. A/S 25 timer ugentlig med samme arbejdsopgaver fra 1/2 2004. I. magtede imidlertid ikke arbejdet, hvorfor han så sig nødsaget til at ophøre pr. 19/5 2004 efter kun 4 1/2 md. på grund af helbredsmæssige årsager.

Dertil kommer, at I. i oktober 2004 skal have været udsat for et uheld med sin bil, hvor der eksploderede en airbag ind i venstre side på ham. Efter denne ulykke skal der have været vedholdende spændinger i nakke/skulder."

Afslutningsvis har selskabet på baggrund heraf i skrivelse af 30/7 2007 uddybet afgørelsen, idet det bl.a. har anført:

"Tværtimod har vores kundes advokat har sendt os ressourceprofilen, som belyser vores kundes ganske betydelige forudbestående lidelser, og hvoraf bl.a. ses, at vores kunde 'efter et hovedtraume fik sværere og sværere ved at klare sit arbejde i 90'erne' og at 'klienten efter uheldet i 1993 har lidt af konstant hovedpine, som skal have resulteret i 2-3 sygedage om ugen'.

Dertil kommer, at uheldet med airbaggen i det hele beskrives som en sekundær skade, og vi henviser til konklusionen, hvorefter 'I. i oktober 2004 skal have været udsat for et uheld med sin bil, hvor der eksploderede en airbag ind i venstre side på ham. Efter denne ulykke skal der have været vedholdende spændinger i nakke/skulder".

Vi fastholder på denne baggrund afgørelsen, og minder om, at vores afslag er et afslag på at give forhåndstilsagn, og at vi er indstillet på at revurdere sagen, hvis vores kunde ved dom eller forlig får væsentligt medhold."

Af forsikringsbetingelserne fremgår bl.a.:

"**2 Hvilke tvister er dækket af forsikringen**
...

3 Selskabet skal - på det foreliggende grundlag - afgive udtalelse om, hvorvidt tvisten er dækket af forsikringen eller ikke. Selskabet har både ret og pligt til at give udtryk for tvivl om sagens rimelighed. Dækningstilsagn er begrænset til omkostninger, der står i et rimeligt forhold til sagens genstand.
...

6 Hvilke omkostninger er ikke dækket af forsikringen

1 Omkostninger, som ikke er afholdt med rimelig grund, fx fordi sikrede ikke skønnes at have rimelig grund til at føre sagen, eller fordi disse ikke står i rimeligt forhold til sagens genstand."

Nævnet udtaler:

Efter sin gennemgang af sagen finder nævnet at måtte give selskabet medhold i, at klageren ikke i tilstrækkelig grad har sandsynliggjort en årsagssammenhæng mellem klagerens traume den 24/10 2004 og hans ganske betydelige helbredsgener, som allerede forinden traumet havde berettiget ham til et fleksjob.

Herefter, og idet det ikke findes sandsynliggjort, at klageren ved en retssag mod bilforhandleren har udsigt til at opnå væsentligt medhold,

b e s t e m m e s :

Klagen kan ikke tages til følge.

Poul Sørensen
formand